



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Inexigibilidade de Licitação n° 6/2018-05 SECULT.

Objeto: Contratação de show alusivos as festividades comemorativas no Carnaval 2018 que será realizado na Palmares Sul, no Município de Parauapebas, Estado do Pará.

Interessados: A própria Administração e Luxus Produções e Eventos Ltda.

Trata-se de pedido de contratação requerido pela Secretaria Municipal de Cultura - SECULT, na modalidade de Inexigibilidade de Licitação, que visa a contratação de show alusivos as festividades comemorativas no Carnaval 2018 que será realizado na Palmares Sul, no Município de Parauapebas, Estado do Pará, com fulcro no inciso III, do art. 25, da Lei 8.666/93.

Vieram os presentes autos para a devida análise quanto à possibilidade jurídica de se processar a presente Inexigibilidade de Licitação n° 6/2018-05 SECULT, bem como da homologação de seu julgamento.

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito - oportunidade e conveniência - das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.

O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

Quanto aos documentos que instruem o procedimento, cumpre observar que a Autoridade Competente (Secretário Municipal de Cultura) é responsável por todos os documentos desenvolvidos no âmbito da Secretaria e que posteriormente foram juntados aos autos.

Quanto à necessidade de justificativa de preço, a jurisprudência do TCU sinaliza no sentido de que em contratações diretas (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/93) deve ser realizada, preferencialmente, mediante comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas, conforme Acórdão 1565/2015-Plenário.

Nessas situações, a justificativa do preço requer a demonstração de sua adequação levando em conta os valores praticados pelo contratado em outros contratos por ele mantidos. Desse modo, permite-se demonstrar que a condição de exclusividade não servirá para distorcer o preço praticado. Significa dizer: o valor cobrado da Administração contratante é equivalente ao praticado pelo contratado em ajustes firmados com outros contratantes.

Exatamente nesse sentido se forma a Orientação Normativa n° 17 da AGU:



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



"A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação podem ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos." (Alterada pela Portaria AGU nº 572/2011, publicada no DOU 14.12.2011).

Com efeito, assim como concluiu a AGU em sua Orientação Normativa nº 17, entende-se que a justificativa do preço nas contratações por inexigibilidade de licitação requer a demonstração de equivalência do valor a ser cobrado da Administração com os valores praticados pela contratada em outros ajustes que contemplem o mesmo objeto ou objeto similar.

Constam nos autos contratos de prestação de serviços similares ao pretendido pela SECULT, a fim de justificar o preço da contratação. Registre-se que a responsabilidade quanto à autenticidade dos contratos apresentados e, posterior concordância com o valor da proposta da contratada, é matéria técnica de competência da área solicitante, qual seja a própria Secretaria de Cultura, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura dos meios usados para justificar o preço, cabendo alertar quanto ao previsto no art. 25, § 2º, da Lei 8.666/1993.

Recomenda-se que a autoridade competente se certifique da veracidade das assinaturas e das informações que constam nos contratos particulares de apresentação artística e demais documentos juntados a fim de justificar o preço das contratações, inclusive quanto à realização dos eventos.

Quanto à justificativa de preços em processos de inexigibilidade de licitação, é de competência desta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados na respectiva justificativa, conforme acima realizado.

Pois bem. Excluindo-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram o pedido de contratação por inexigibilidade de licitação, passemos, estritamente, a análise dos aspectos jurídicos da presente solicitação.

Inicialmente, mister observarmos que as contratações efetuadas pelo Poder Público devem, em regra, ser precedidas de licitação, nesse sentido, dispõe o art. 2º da Lei 8.666/93. A Constituição Federal de 1988, em seu inciso XXI do art. 37, delimitou e fixou a licitação como princípio básico a ser observado por toda Administração Pública, *in verbis*:

Art. 37. A Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, e também ao seguinte:

omissis

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Grifamos).

Assim, regra geral, é que todas as Unidades da Federação Brasileira e seus Poderes sujeitem-se à obrigatoriedade de licitar, salvo nos casos/exceções previstos pela Lei de licitações, estabelecidos, por exemplo, no caso do art. 25, onde a Administração Pública está autorizada a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas, com o fornecedor, sem a concretização de certame licitatório.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

In casu, a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade de licitação de profissional de qualquer setor artístico é perfeitamente legal, conforme preconiza o art. 25, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, in verbis:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

amissos

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública. (Grifamos).



Por sua vez, a referida inexigibilidade (fundamentada no inciso III, do art. 25, da Lei 8.666/93) condiciona-se ao preenchimento dos seguintes requisitos: inviabilidade de competição; que o objeto da contratação seja o serviço de um artista profissional; que seja feita diretamente ou mediante empresário exclusivo e que o contratado seja consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

E, para tanto, destacamos os ensinamentos do prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹ acerca dos citados requisitos, *ipsis literis*:

Artista, nas termos da lei, é o profissional que cria, interpreta ou executa obra de caráter cultural de qualquer natureza, para efeito de exibição ou divulgação pública, por meios de comunicação de massa ou em locais onde se realizam espetáculos de diversão pública. O profissional artista deve estar inscrito na Delegacia Regional do Trabalho, o mesmo ocorrendo com as agenciadores dessa mão-de-obra, constituindo esse registro elemento indispensável à regularidade da contratação. (...)

A contratação ou é feita diretamente com o artista ou com o seu empresário exclusivo, como tal entendendo-se o profissional ou agência que intermedeia, com caráter de exclusividade, o trabalho de determinado artista. Numa analogia, é o fornecedor exclusivo daquela mão-de-obra. (...)

É óbvio que não se pretende que o agente faça juntar centenas de recortes de jornal, por exemplo, sobre o artista, mas que indique sucintamente por que se convenceu do atendimento desse requisito para promover a contratação direta, como citar o número de discos gravados, de obras de arte importantes, referência a dois ou três famosos eventos. (Grifamos).

A contratação de artista por inexigibilidade visa prestigiar o caráter personalíssimo do seu trabalho, o que inviabiliza a adoção de critérios objetivos para a realização de certame licitatório. No entanto, caso haja pluralidade de empresários, possível é a competição entre eles, impondo-se a prévia licitação.

Na mesma trilha, assim se posicionou o Tribunal de Contas da União:

"Na contratação direta de artistas consagrados, com base na hipótese de inexigibilidade prevista no art. 25, inciso III, da Lei n. 8.666/93, por meio de intermediários ou representantes, deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório. O contrato de exclusividade difere da autorização que assegura exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento, a qual não se presta a fundamentar a inexigibilidade." (Acórdão 351/2015-Segunda Câmara, TC 032.315/2011-2, relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, 10.2.2015).

¹ In Contratação Direta sem Licitação. 6ª. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006. p. 726/.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Confirmando a sua já consolidada jurisprudência acerca da comprovação necessária para a contratação, a Primeira Câmara do TCU decidiu, no Acórdão 7700/2015, no mesmo sentido. Sendo assim, todos os contratos de exclusividade deverão ser devidamente registrados em cartório, para melhor instruir este procedimento e visando cumprir as exigências dos órgãos de controle.

Por outro lado, destacamos que a própria Lei nº 8.666/93 deixa claro que a observação das formalidades para o método da contratação direta é indispensável, considerando qualquer que seja o procedimento deve-se ater à **instrução processual, com suas fases, justificativas, comprovações de preços, clareza do objeto, planilha de custos, decisão da autoridade superior, publicações, visando, sempre o efetivo cumprimento do princípio da transparência dos atos de gestão.**

Desta forma, mesmo na contratação direta, aplicam-se os princípios básicos da licitação, princípios estes que norteiam, em toda sua extensão, a atuação administrativa, visto que o administrador está obrigado a seguir a um determinado procedimento destinado a garantir a realização da melhor contratação.

E tal procedimento, evidentemente, não tem a mesma complexidade inerente à licitação normal, pois, em havendo apenas uma empresa capaz de concorrer, o custo de um procedimento completo, nos termos da Lei nº 8.666/93, seria totalmente desnecessário.

Vejamos, então, os ensinamentos do Mestre Marçal Justen Filho², *in verbis*:

A contratação direta se submete a um procedimento administrativo, como regra. Ou seja, ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento próprio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível. (...)

os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. 'Ausência de licitação' não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação. (...)

a Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia licitação. Na etapa externa, a Administração deverá formalizar a contratação.

E, por derradeiro, quanto ao procedimento propriamente dito, cabe ressaltarmos, ainda, a necessidade de ser observada a publicação na imprensa oficial, como condição para eficácia dos atos, obedecendo-se ao prazo estabelecido no art. 26, caput, da Lei 8.666/93.

A Autoridade Competente (Secretário Municipal de Cultura), no memorando nº 050/2018 e no Projeto Básico que lhe segue (fls. 01-04), solicitou a contratação da empresa Luxus Produções e Eventos Ltda para a realização do evento "Carnaval Palmares Sul 2018", sob o argumento de que **trata-se de "manifestação cultural tradicionalmente comemorada no município. Além de tornar visível para a sociedade as ações desenvolvidas pela comunidade, no que se refere à cultura, dentro de uma visão democrática, colocando cidadão como o maior beneficiado, resgatando um pouco de sua cultura proporcionando atividades de integração, acesso a difusão social e cultural"**.

² In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2000. Pág. 228/229 e 292/294.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



O Projeto Básico constante nos autos encontra-se devidamente assinado pelo Secretário Municipal de Cultura, Sr. Wandernilson Santos da Costa (Dec. nº 013/2017), com a identificação do objeto, valor da contratação, prazos e justificativas.

Verificou-se que a justificativa para a escolha dos artistas ocorreu sob o argumento de inclusão e difusão sócio cultural, alegando-se também a importância de se divulgar a produção cultural, potencializar a economia da cultura da região de Carajás e estimular o turismo local.

Observou-se nos autos a proposta encaminhada pela empresa Luxus Produções e Eventos Ltda (fl. 05); a Indicação de Dotação Orçamentária (fl. 06); a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira, bem como a Autorização para abertura do procedimento, ambos devidamente assinados pela autoridade competente (fls. 07-08); o Decreto de designação da Comissão Permanente de Licitação e o Termo de Autuação do procedimento (fls. 09-10).

A pretensa contratação deverá ocorrer através da produtora Luxus Produções e Eventos Ltda, que tem em seu objeto social a atividade de Agenciamento de Profissionais para Atividades Esportivas, Culturais e Artísticas, atividade compatível com o objeto a ser contratado, constando dos autos sua documentação de regularidade jurídica e fiscal. Além disso, foi informado nos autos que a empresa representa em caráter de exclusividade os artistas escolhidos, anexando-se os respectivos contratos/cartas de exclusividade.

Cabe ressaltar que a avaliação da justificativa do preço e do valor relativo à contratação dos artistas, bem como a análise quanto à regularidade contábil e fiscal da empresa, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, a qual realizou a sua análise às fls. 84-89 dos autos.

Visando o perfeito saneamento do processo e segurança na contratação pretendida, recomenda-se que a Autoridade Competente, através de sua assessoria técnica, diligencie no sentido de atestar a veracidade das informações constantes nos contratos de prestação de serviços artísticos, principalmente quanto à realização do evento e quanto ao preço praticado pelo artista a ser contratado, cabendo alertar que, conforme inteligência do art. 25, § 2º, da Lei 8.666/1993, nos casos de inexigibilidade de licitação, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Recomenda-se também, que sejam conferidos com o original todos os documentos que estiverem em cópia simples, entre eles os de fls. 09, 15 e 16, com a devida identificação do servidor responsável, dados estes imprescindíveis para a confirmação de sua veracidade.

Em relação à justificativa para a escolha dos artistas, recomenda-se que seja esclarecido nos autos o porquê, dentre os demais, foram escolhidos os artistas que se pretende contratar, em atendimento ao artigo 26, parágrafo único, inciso II, da Lei 8.666/93.

Recomenda-se que seja confirmada a autenticidade das notas fiscais eletrônicas de serviço apresentadas, bem como seja devidamente assinado o documento de fl. 78.

Por fim, recomenda-se que seja apresentada nova certidão de regularidade perante o FCTS, uma vez que a constante nos autos encontra-se vencida, bem como seja esta e as demais certidões de regularidade apresentadas às fls. 49-54, autenticadas, e, ainda, que à data da assinatura do contrato seja verificado se todas as certidões pertinentes ao procedimento estão dentro do prazo de validade, para que haja sua efetiva regularidade.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Ex positis, abstendo-se, obviamente, da apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, uma vez procedida a presente análise por esta Procuradoria Geral, invocando os princípios básicos norteadores dos atos administrativos, **OPINAMOS** pelo processamento da contratação direta com a devida aplicação do permissivo de inexigibilidade de licitação contido no inciso III, do art. 25, da Lei nº 8.666/93, nos termos aqui solicitados, que visa a Contratação de show alusivos as festividades comemorativas no Carnaval 2018 que será realizado na Palmares Sul, no Município de Parauapebas, Estado do Pará, desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria Geral, devendo observar que a decisão de se processar a presente contratação direta, bem como as condições contratuais, sejam ratificadas pela autoridade superior, publicando-se, após a celebração do contrato, na imprensa oficial (art. 26, *caput*, da Lei 8.666/93).



É o parecer que submetemos à consideração superior, S.M.J.

Parauapebas/PA, 08 de fevereiro de 2018.


TÁSSIA ISABELA PEREIRA PAIXÃO
Assessora Jurídica de Procurador
OAB/PA nº 19.496
Dec. 1253/2017


CLAUDIO GONÇALVES MORAES
Procurador Geral do Município
OAB/PA nº 17.743
Dec. 001/2017